

## ■ 論 文

## 医師—患者関係の再考と医学情報権

木幡 洋子

Rethinking Doctor-Patient Relationship for the construction of  
right to medical information

Yoko KOWATA

## 目 次

はじめに

1. 医療と健康権

2. 患者参加 / 相互型の医療と医学情報権

おわりに

キーワード：医師—患者関係，健康権，患者の人権，医学情報権，人権

doctor-patient relationship, right to health, patient's right, right to medical information,  
human right

## はじめに

アメリカにおける1960年代の消費者運動の高まりの中で、医療における消費者として患者が認識され、医師と患者の関係は対等であることが意識されるようになった。ヒポクラテスの誓いにみられる医師の保護者としての立場は、診療契約を結ぶ患者と対等なものとして認識されていき、1972年のアメリカ病院協会が作成した患者の権利章典によって、医療における患者の権利主体性が具体的に示された。同時に、診療は診療契約という対等な医師—患者の間における契約として法的に捉えられるようになっていった。もっとも、こうした医師—患者関係を契約関係として捉えることは、それまでの医師に対する患者の信頼を希薄なものとするという皮肉な結果を生みだしていき、患者の人権としてのインフォームド・コンセントに対する権利は、医療者の免責のための形骸的な儀式へと堕していった<sup>1)</sup>。

こうした本来の患者本位の医療の実現に逆行する現象が生じていったことを背景に、患者を医師と対等な診療契約の当事者としてのみ捉えるのではなく、医療が患者の主体的な判断を尊重しながら行うことのできる医師—患者関係が、1990年代から模索されていくことになった<sup>2)</sup>。

本稿は、医療保障と患者の人権が同時に実現するには、医療と健康権についての理解に基づいた医師—患者関係が必要であり、その関係を成立させることが患者の人権（健康権）保障となることを論じている。その上で、医学情報への権利は医学情報権という人権であるという試論を試みるものである。なお、患者主体の医療保障を論じる論点には多岐かつ異次元のものがあるが<sup>3)</sup>、本稿では、主体的な医療参加における患者の権利としての医学情報に絞って論じていることをお断りしておく。

## 1. 医療と健康権

本稿の目的は医学情報権の提唱であるが、この概念の上位概念である健康権そのものの権利性が、日本では認容されているとはいえない。そこで、この項では、そもそも医療とは何か、医療における健康権の人権性とは何を意味するかを検討することにする。

### 医療をめぐる様々な見解

医療は、事実行為にとどまらず、法的な権利・義務が生じるものであり、そのため、「法的判断を適切に論じうる基礎」<sup>4)</sup>としての医療の正しい把握の必要性が法学者に認識されているが、専門的で高度細分化を続けている医療を的確に判断することは門外漢には困難である。そこで、日本医師会の医療概念をまず見てみることにする。日本医師会に設置された医事法関係検討委員会は、2008年の答申の中で次のように述べている。

「医療は、心身に病や傷を負った患者に対して、医師が診療、治療をし、薬を処方し、この過程を治癒に向けて繰り返すという、個人的な人間関係の反復、継続の場である。」<sup>5)</sup>

こうした医療の実態に基づいた定義がなされる一方で、侵襲性を伴う医療行為は、医師法17条によって医師にのみ許された行為<sup>6)</sup>であることが定められている。同条の医行為の解釈について、昭和30年5月24日最高裁第三小法廷判決が「聴診、触診、指圧等の方法によるもので、医学上の知識と技術を有しない者がみだりにこれを行うときは生理上危険がある程度に達していることがわかれ、このような場合にはこれを医行為と認めるのが相当」と判示して以来、判例はこの見解を踏襲している<sup>7)</sup>。

医師と患者の関係は、この医行為を媒介として成立する診療契約関係<sup>8)</sup>だと考えられている。けれども、こうした契約関係説に対しては、医療が診療の度に診療方針を立てて実行していくものであり、また、病気を確実に治癒させることができるか不確実なものであることから、契約内容が定まらないという批判がある<sup>9)</sup>。また、契約関係と捉え、そもそも不確実な医療において医師に過

度な義務を課すことで医師と患者の信頼関係が損なわれていくという批判から、医師の義務は契約上の義務ではなく信託(fiduciary)関係であることが医師会によって提唱されている<sup>10)</sup>。これは、医学はなお空白の知識を残した「不確実性に満ちている」<sup>11)</sup>ものであり、その実践である医療を行うための訓練は不確実性に対処する訓練であるとしている医療社会学者レネー C. フォックスの医療に対する考えを共有したものだといえる。

また、医療については、医師の説明義務として①承諾・同意を有効にするためのものと②診療上の注意義務(結果回避義務)がある<sup>12)</sup>とされていることから、その内容を窺うこともできる。①は、検査、手術、治療法に関するものであり、②は療養指導、転医勧告、顛末報告に関するものとされている<sup>13)</sup>。①の説明義務は治療を開始するための要件であり、治療行為と一体のものであるが、それは以下のようなものとされる。

「この説明義務は患者の病気による心身の痛み、苦しみ、治癒の願い、生活上の障害について率直に耳を傾け、心を理解する『対話』の過程であるはずである。分かりやすく、できるだけ理解できるように説明することが、患者が苦しみを理解されていると感じ、人格を尊重されていると感ずる信頼の基礎となるはずである。」<sup>14)</sup>

また、世界医師会は、2005年に公刊された『医の倫理マニュアル』で医療の意味を次のように結論づけている。

「医療はサイエンス(science)であると同時にアート(art)である。サイエンスは観察できることや計算できる事柄を扱うため、有能な医師であれば、疾患の兆候を認識し、健康を回復する術を知っている。しかし、サイエンスとしての医療には、特に人それぞれの個性、文化、宗教、自由、権利、責任に関わる部分において限界がある。医療のアートとしての側面とは、サイエンスとしての医学と技術を個々の患者、家族、そして地域社会—これらは同じものが2つとない—に対して適用することである。個人、家族、地域社会に存在する違いのほとんどは、生物学的なことではないため、その違いを認めて対応するには、倫理と共に、教養、人文科学、社会科学が主要な役割を果たす。」<sup>15)</sup> (下線筆者)

世界医師会の、医療を技術と見る見解は、医学を「科学」と捉え、医療を「技術」と捉え、真理探究としての科学と「善」を探究する医療とに分け、医療における倫

理の重要性を説く考え<sup>16)</sup>と同根であろう。また、医療は疾患だけではなく「病い」という「主観的に経験される身体や生活上の不具合」<sup>17)</sup>なものだということを表明しているものでもあり、医療の全人格性を明示しているといえる。また、たとえば死生観という個人の価値によって大きく異なる事柄は、医療において無関係ではなく、その患者に対する治療方針も変えていくべきだということになる。そして、そのためには、医療を医学という狭い分野でのみ捉えるのではなく、総合的な学問分野において捉える必要性が、下線部分において示されている。

様々に定義される「医療」をみてきたが、つまるところ、医療とは次のように考えられよう。

- 1) 専門的な技術に支えられているもの
- 2) 患者の価値が尊重されるもの
- 3) 知識や技術の空白がある不確実なもの

こうした医療の性格から、医療は、医師の専門的な知識によりながらも、最終的には命の主体である患者が納得したうえで行われることが必要になる。そして、患者の自己決定権も、素人が医療水準を無視して自儘に判断し、決定するためのものではなく、最高水準の医療ですら結果への100%の保証はなく、医師もすべての医学知識を習得できるわけではないという医療の不確実性という現実を前提とした権利だといえる。そこから、患者の自己決定権を、「専門家である医師から十分な情報提供とわかりやすい説明を受け、自らの納得と自由な意思に基づき自分の医療行為に同意し、選択し、あるいは拒否する権利」<sup>18)</sup>とすることの妥当性を見出すこともできる。

では、こうした医療は健康権とどのような関係に立つのか、次に健康権についてみてみることにする。

## 健康権

健康に対する権利は、1948年の世界人権宣言とWHO憲章によって戦後の国際社会に以下のように示された。世界人権宣言25条1項：すべての人は、衣食住、医療及び必要な社会サービス等により、自己及び家族の健康及び福祉に十分な生活水準を保持する権利、並びに失業、疾病、心身の障害、配偶者の死亡、高齢あるいは不可抗力により生活不能に陥った場合には、保障を受ける権利

を有する。

WHO憲章前文(第3パラグラフ)：人類、宗教、政治信条や経済的・社会的条件によって差別されることなく、最高水準の健康に恵まれることは、あらゆる人々にとっての基本的人権のひとつである。

なお、第2パラグラフでは、次のように健康を定義し、心身にとどまらず、社会的にも健全であることを健康な状態だとしている。

WHO憲章前文(第2パラグラフ)：健康とは、肉体的、精神的及び社会的に完全に満たされている状態(well-being)のことであり、単に病気が弱っている状態ではないということではない。

健康権は、これらの国際文書によって国際的に明らかにされたが、それを受け、1966年に採択され1976年に発効した経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約(A規約)の12条において次のように明示された。A規約12条1項：この規約の締約国は、すべての者が到達可能な最高水準の身体及び精神の健康を享受する権利を有することを認める。(外務省訳)

その後、国際的には表1のような展開を見せ、健康権は広く承認されていくこととなり、2003年には自国の憲法において健康権を定めている国は世界191ヵ国の中の132ヵ国に及んでいるという<sup>19)</sup>。

健康権は、日本においては、1970年代に公衆衛生学の分野において最初に注目されている<sup>20)</sup>。70年代に明らかになっていったスモン、サリドマイド、カネミ油症などの薬害・食品公害に対する法的な救済の必要性がその背景にあり、国民の要求として従来の法枠組みを超えた新たな権利概念が求められた結果でもあった<sup>21)</sup>。もっとも、日本ではその後、健康権は法律上の文言として定められることはなく、裁判規範性を持つ具体的な権利として認められてはいない<sup>22)</sup>。判例では、平成9年4月23日東京地裁判決<sup>23)</sup>が、健康に対する法的な人格的利益は認めながらも、次のように、健康権の内容が抽象的であることを理由に権利性を否定している。

「原告らの主張する健康権なるものは、『身体の安全、健康への不安に脅かされることなく平穩に生活する権利』とか、『質量ともに生存及び健康を損なうことのない食品を確保する権利』というもので、その内容が抽象的であり、一定の具体的な意味内容を確定することが困難

表1 「健康権」関連年表

年	事 項
1948	世界人権宣言（3条・25条1項） WHO 憲章（前文）
1961	欧州社会憲章（11条）
1965	あらゆる形態の人種差別の撤廃に関する国際条約（5条e iv）
1966	国際人権規約 A 規約（12条1項）（1976年発効）
1978	アルマ・アタ宣言（WHO）
1979 1980	女性差別撤廃条約（11条1項） （日弁連）「健康権」の確立に関する宣言
1981	アフリカ人権憲章（16条）
1986	オタワ憲章（WHO）
1988	アデレイド宣言（WHO） アメリカ人権条約の付随書（経済的、社会的及び文化的諸権利に関するサルバドル付随書）
1989	子どもの権利条約（24条1項）
1991	サンドバール宣言（WHO）
1992	Our planet, our health: Report on Health and Environment(WHO)
1993	ウィーン行動要領（第2回国連世界人権会議）
1997	ジャカルタ宣言（WHO）
1998	Health for all in the twenty-first century(WHO)
1999	Health 21(WHO)
2000	A 規約 12条1項に関する解釈（国連経済社会委員会の一般的意見第14） メキシコ宣言
2002	政治宣言及び高齢者国際行動計画 2002（国連「第2回高齢化世界大会」マドリッド）
2003	子どもの権利条約（「青年の健康と発展」に対する一般的意見第4）
2005	バンコク憲章（WHO）

拙稿「患者の医学情報権」社会福祉研究第11巻17-18頁参照

2003年以降について棟居徳子「日本における健康権保障の現状」『健康権の再検討』立命館大学生存学研究センター（2009年）41頁参照

であって、これを独立した具体的な権利ということができるかは疑問である。」<sup>24)</sup>

こうした国内における健康権の状況に対し、国際人権の国内的効力の観点から、その定立が主張されている。表1にみられるように、健康権を保障しようとする動きは歴史的な発展を遂げてきており、憲法に人権として定めている国も増えてきている。健康権については、その内容は先に紹介したA規約12条1項にも明示され、1978年のアルマ・アタ宣言<sup>25)</sup>では、Ⅲ項でその意義が、Ⅳ項でその具体的な権利内容が、以下のように示されている。

Ⅲ項後段：人々の健康の増進と保護は、持続的な経済的、社会的発展に不可欠のものであり、生活の質の向上と世

界平和に寄与するものでもある。

Ⅳ項：人々は、自分の治療の計画とその実施において、それぞれの場面においても全体的にみても、参加する権利と義務を有する。

また、2000年のA規約委員会による規約12条の「到達可能な最高水準の健康に関する権利」についての一般的意見<sup>26)</sup>（以下、一般的意見）は、「I 12条の規範内容」（para7-29）においてその内容に言及している。パラグラフ8では、健康権とは、健康である権利ではなく、「自らの健康と身体を自らの意のもとに置く権利」としての自由権と、「到達可能な最高水準の健康を享受することができるとを平等に与える健康保障システムへの権利」と述べられている。さらに、パラグラフ11では、健



健康権の内容は「タイムリィで適切な医療にとどまらず、安全な飲み水、十分な衛生、安全な食料、栄養、住居の十分な供給、健康的な職業と環境条件、そして健康に関連する教育と情報（性と生殖に関するものを含む）へのアクセスなどの健康の基礎となる要因を含む」ものとされている。（下線筆者）

同意見は拘束力を持つものではないが、A 規約の解釈として国際的な指針を示すものであり、パラグラフ 53 では、A 規約 2 条 1 項が規約に定められた権利を「漸進的に達成」するとしていることに対し、「規約は明らかに……各国に義務を課している」と、各国の実情に応じた即時的な達成義務があることを述べている<sup>27)</sup>。

こうした一般的意見の解釈指針があるにも関わらず、未だ、健康の概念が曖昧であることや権利の範囲が広範であることが指摘され続けている<sup>28)</sup>。もっとも、こうした人権論が決着を見ない状況とは別に、独自の調査項目<sup>29)</sup>や健康権指標により世界各国の健康権の状況が調査されている。

## 健康権と医療保障

健康権は、日本においては薬害や食品公害に対する国民の要求を背景としてその必要性が論じられ、国連の動きの中では、命が脅かされている人々を守るための人権として登場してきた。現在では、健康権は、具体的な名称を持つ人権として国際的に認知されているが、憲法 25 条の「公衆衛生（public health）」の文言以外に国内法に明記がない日本では、先の東京地裁判決のように司法では権利性を認めていない。この点は、生存権が具体的な法規によって具体的権利性を与えられているという論理への親和性が高い司法に対しては、人権としての具体性を健康権が持っていることを示す必要がある。もっとも、健康権を保障するツールである医療概念が、技術の高度化と高齢社会化の中で見えにくくなってきており、権利の具体的内容を決めることは困難である。けれども、不明瞭で不確実な医療であっても、患者の意見を尊重することで医療の任務を果たそうとすることと、一般的意見が自らの意思を尊重がされ健康保障システムにアクセスすることができることを権利の内容としていることに概念的な相似をみることができる。そして、この概

念的な相似性を重ね合わせることで、健康権の具体的な法的内容として、現時点において次のことをあげることができる。

- 1) 医療サービス施設へのアクセス（量）の保障
- 2) 医学水準に適合した医療（質）の保障
- 3) 患者の意思を尊重した医療
- 4) 上記を保障するための計画・政策・法律の立案と施行

本稿の関心からは、健康権保障の具体的な内容である「患者の意思を尊重した医療」の保障が次の論証のステップとなる。

## 2. 患者参加の医療と医学情報

患者の意思を尊重することが健康権保障の具体的な内容であることを前節で示したが、医療の現場においては、医師の専門性を優先し、患者に対する保護者的な役割を医師が持つべきだとする考えも根強い。そこで、本節では、まず、医師—患者関係についての理論状況を整理し、医療において適切な医師—患者関係とはどのようなものであるかを、理論モデルから示すことにする。

### 医師—患者関係をめぐる理論

医師—患者関係のモデルを最初に構築したのは社会学者のパーソンズであり 1951 年だとされている<sup>30)</sup>。病人役割という概念により医師—患者関係を提示したが、医師は医学的専門性を持って病気を治癒させるというモデルであり、対等な関係として二者を捉えたものではなかった。その後、ザッツらによって、表 2 の Szasz and Hollender の 3 分類が二者の関係を医療の場面に即して説明するものとして 1956 年に提唱され、今日でもよく紹介されている<sup>31)</sup>。

もっとも、1960 年代にアメリカで始まった患者の人権運動<sup>32)</sup>は、40 年にわたる黒人の梅毒患者を対象とした生体実験が明らかになった 72 年のタスキギー（Taskegie）事件によりその勢いを増し、医師に対する不信感の高まりと共に医師のパターナリズムが批判されることになった。そのため、医師—患者関係についても対等な契約関係だとする考えが、患者中心モデルとして主張されるよ

表2 Szasz and Hollender の3類型 (1956)

	能動受動型	指導協力型	相互参加型
場 面	患者が自分の意思を表明できない場面：こん睡や急性外傷など	急性伝染病など医師の指示に従う必要がある場面	患者自身の態度変容が必要な場面：慢性病など
医師の役割	一方的に処置	指示を与える	患者の行う治療行動を援助
患者の役割	受身の受容者	指示に従う協力者	パートナーシップへの参加

うになっていった。そうした中で、1957年にカリフォルニア州の連邦控訴審で用いられたインフォームド・コンセントの考えは70年代には法理としての定着<sup>33)</sup>をみせはじめ、1973年にはアメリカ病院協会が患者の権利章典に関する宣言を出した。その後、1982年には生命倫理に関する大統領委員会が『医療における意思決定』<sup>34)</sup>というインフォームド・コンセントに関する報告書を出し、医療の場面における意思決定の医師による主導の必要性を認識すると同時に、患者の主體的な判断が患者の満足（well-being）をもっとも推進するということに、患者の自己決定とインフォームド・コンセントの価値を見出している。もっとも、無制約に患者の意思決定を認めているわけではなく、公共の利益に反する場合や患者の満足に反しない場合は医師の決定が許されるとしている<sup>35)</sup>。つまり、患者の意思決定は、医療による患者のよい状態（well-being）の達成という目標にとって妥当なものとして考えていくものであることを明らかにしているのである。こうした患者の人権の流れは、表3のように、今日に至るまで、医療倫理との関係を密接にしながら発展を続けている。

医師—患者関係については、この後、80年代以降には医療倫理／哲学の分野で医師—患者関係に関するモデルが考案されていったが、倫理と医療実践の乖離が指摘されてもいた<sup>36)</sup>。その後、90年代、2000年代と諸説が乱立することになるが、それらをまとめると表4のようになる。1は哲学者による分類であり、2は倫理学者による分類である。2は、医療と医学を分離する分類をとっているため、牧師モデルと工学モデル（医学中心モデル）という分類をとっているが、患者との関係では、「病気」ではなく「病人」をみることを基本とする医療概念<sup>37)</sup>で分類している1の方が、ザッツらの三分類との関係でも

わかりやすい。

医師—患者関係を全く対等な関係として捉えることは、ザッツらの分類や『医療における意思決定』においてみられるように、医療の実態とそぐわないものである。けれども、タスキギー事件に象徴されるような医療における患者をモルモット扱いすることの怖れや、医師が患者の意思を無視した医療を行う現実があることも事実である。その点に留意し、『医療における意思決定』では、医学教育（ナースも含む）についての改革を提案し、医療改革の必要を説いており<sup>38)</sup>、日本でも医師の国家試験に2001年から医療面接が導入され、患者へのコミュニケーション能力を医師に求めるようになっていく。また、試験の基本的事項の第1項目目に「医の倫理、患者の人権」の大項目があり、「A 医の倫理」、「B 患者の権利と義務」、「C 患者医師関係」が中項目としてあげられている。そして、Cの患者医師関係の小項目においては、「患者の意向の尊重」（患者中心型医療）と「患者・家族の医療への参加」（相互参加型医療）があげられている。両者があげられていることから、日本の医療は、表4の医師—患者関係モデルの中の、相互関係モデルあるいは相互参加型を目指していることを知ることができる。以降、両者を併せた日本のモデルを参加／相互型と呼称することにする。

### 患者参加／相互型の医療

医師—患者関係の相互関係モデルあるいは相互参加型モデルをとった場合であっても、医師と患者の医学知識の差は埋まるわけではない。患者が医療に主体的に関わることができるためには、判断主体として患者が成長する必要がある。そのためには、自分の病気についての医

表3 患者の権利関連年表

年	事 項
1947	ニュールンベルグ綱領
1957	10・22 サルゴ判決（カリフォルニア州控訴審判決）：IC 初出（米）
1964	ヘルシンキ宣言（世界医師会 WWA）
1971	ジョージタウン大学ケネディ研究所内にバイオエシックスセンター設立（米）
1973	患者の権利章典に関する宣言（アメリカ病院協会）（米）
1974	国家研究規制法制定（National Research Act）（米）
1975	1975 年 ヘルシンキ宣言改訂
1978	『バイオエシックス百科事典（初版）』（ケネディ研究所作成）（米）
1979	The Belmont Report : Ethical Principles and Guidelines for the Protection of Human Subjects of Research（国家委員会作成）（米）
1981	患者の権利に関するリスボン宣言（WWA）
1982	生命倫理に関するアメリカ大統領委員会最終報告書（米）
1983	「患者の権利と責任」について（日本病院協会作成『勤務医マニュアル』第4項） 1983 年ヘルシンキ宣言改訂版
1984	患者の権利宣言案（患者の権利宣言全国起草委員会）
1989	開業医宣言（全国保険医団体連合会）
1990	「『説明と同意』についての報告」（日本医師会生命倫理想談会）
1991	患者の諸権利を定める法律要綱案（患者の権利法をつくる会） 精神病者の保護及び精神保健ケア改善のための原則（国際連合） 患者の権利章典（日本生協連医療部会）
1992	患者の権利の確立に関する宣言（日本弁護士連合会）
1993	患者の諸権利を定める法律要綱案（患者の権利法をつくる会）改訂
1994	ヨーロッパにおける患者の権利の促進に関する宣言（WHO ヨーロッパ会議） 「インフォームド・コンセント」について—病院の基本姿勢（日本病院会）
1995	患者の権利に関するリスボン宣言（WWA）改訂 医療記録開示法要綱（患者の権利法をつくる会） インフォームド・コンセントのあり方に関する検討会報告書（厚生省） 『バイオエシックス百科事典（新版）』（米）
1997	医療法改正1条の4第2項（IC 努力義務）
1998	患者の権利法提案「薬害等再発防止システムに関する研究」（同研究会報告書） <i>To Err is Human : Building a Safer Health System</i> （米科学アカデミー医学部会）
2000	2000 年ヘルシンキ宣言改訂版
2003	医療提供体制の改革のビジョン（厚生労働省）
2004	医療情報サービス事業（Minds）開始（日本医療機能評価機構）
2005	医療提供体制に関する意見（社会保障審議会医療部会）
2006	医療政策改革（社会保障制度審議会医療部会への患者・市民の参加）
2009	ハンセン病問題の解決の促進に関する法律（ハンセン病問題基本法）* 「医療基本法」制定提言（安心社会実現会議）

\*ハンセン病問題基本法は、「もと患者」に対する保障法であるが、「患者」としての著しい人権侵害に対する反省が制定の背景にあるため、患者の人権関連年表に記載

表 4 医師—患者関係モデル一覧

1. James A. Marcum, Chapter 15 Patient-physician Relationships, *An Introductory Philosophy of Medicine*, Springer, pp. 277-299, 2008

医師中心モデル	患者中心モデル	相互関係モデル
権威モデル 保護モデル 牧師モデル 工学モデル	法的関係モデル（権利義務関係モデル）  ビジネスモデル（消費者モデル）	パートナーシップモデル  誓約モデル  友人モデル

2. 村岡潔「医療倫理学：患者—医療者のよりよい関係を求めて」森本兼義他編『現代医学と社会』朝倉書店（2005年）所収，202頁の表をもとに作成

牧師モデル	工学モデル	契約モデル・相互参加型
①医師（医療者）＝親 ②医療情報不開示 ③医師に治療決定権	①科学者としての医師 ②医療情報は検査データ中心（臨床データ軽視） ③医学用語使用 ④患者や家族の置かれた状況は医療に無関係	①医師（医療者）は援助者 ②患者の自己決定権を中心として医療における意思決定の責任を共有 ③患者への情報開示尊重 ④患者にとって最適な選択を共に模索

学情報<sup>39)</sup>を得ることが必要となる。

ところで、患者主体の医療を実現するための政策的なスローガンとして、患者主権（patient sovereignty）という用語が用いられることがある<sup>40)</sup>。法的な主権概念を構成できるかについては別の考察が必要であるが、患者には主体的な判断主体となる権利があるという意味では、参加／相互型の医療を実現する上での前提をよく言い表している。また、こうした参加／相互型の医療は、国際的には認知されている健康権としての医療保障にほかならない。

健康権が、裁判規範性を持つことができるためには、具体的な内容が必要である、というのが人権論の立場から言われることである。この点、参加／相互型医療を健康権保障として保障するためには患者が医学時情報を得ることが必要であり、それは、実質的な医療保障と密接に関連していることから健康権の下部概念としての人権といえるものである。こうした人権としての医学情報権という認識は明確にみられないものの、イギリスを典型とする、国家施策としての医学情報提供システムを海外ではみることができる<sup>40)</sup>。日本では、2001年の『21世紀の医療提供の姿』<sup>41)</sup>の「Ⅱ-1 患者の選択の尊重と情報提供」において、情報提供について言及されているが、医療機関や医師選択のための情報に限定されている。また、1995年の『インフォームド・コンセントの在り方に関する検討会報告書』では、医療従事者による説明を充

実させることと、そのための環境の整備の必要が指摘されているが、医師のみに説明の時間、説明内容と方法工夫を求めるには限界がある。これらに対し、参加／相互型医療においては、患者も主体的な判断者となるべき権利と義務があると考えることが、医療従事者の責務との均衡からも妥当だと思われる。

## 医学情報権

患者が自分の病気についての医学的な知識を得る方法としては以下のものがある。

- ①医師からの情報提供（患者教育）
- ②看護師からの情報提供（療養のための患者教育）
- ③薬剤師からの情報提供（投薬時）
- ④患者会による情報提供
- ⑤製薬会社による情報提供（パンフレット）
- ⑥医学図書館/患者図書館/公共図書館における情報入手
- ⑦国の機関による情報提供（Minds：2004年から試行的提供）

日本では、こうした情報提供には、法的な提供義務があるわけでもなく、それぞれの提供の状況は、情報の質と量の点で異なっている。たとえば、愛知医科大学医学情報センターは住民に図書館を開放し、さらに、図書館連携による健康支援事業としてME-LI.LINE（めりーらいん）<sup>42)</sup>というサイトを構築している。医学図書館司書

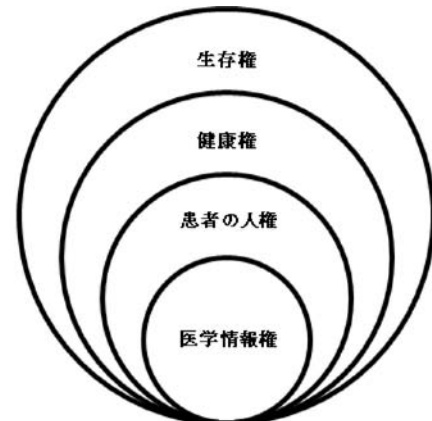


と公立図書館司書が中心になって構築しているものであるが、情報の量と使いやすさは、さすがに情報の専門家によって構築されたもので充実したものとなっている。これに対し、公的なサイトとしては、上述の Minds と国立保健医療科学院研究情報センターをみることができるが、素人向けのレファランス機能を欠き、患者／国民にとって使い易いものとはいえないのが現状である。また、民間や大学による様々な取り組みのすべてをまだ掌握しているわけではないが、優れた実践がそれぞれに分散されていることは、ウェブの構築にとって大きな障害である。健康権保障にとって医学情報が不可欠のものであれば、患者／国民の医学情報への権利は健康権の具体的な権利内容として認められるべきであり、国は、政策・企画の立案により、患者／国民への医学情報へのアクセスを保障していかなければならない。この意味で、医学情報への権利は、医学情報権として、国に対して国民がこれらの政策・企画を求めることができる具体的な請求権として捉えるべきものだとはいえる。

## おわりに

本稿は、参加／相互型の医療が、患者の人権としても、医療従事者の責任の線引きとしても妥当だということを前提とし、患者が実質的に医療に参加し、医師との相互関係を築いていくことができるための医学情報の必要性を論証しようとした。もっとも、この試みは、十分に果たすことができたとはいえない。なぜなら、現在、医療現場においてももっとも問題となっているインフォームド・コンセントとの関係が明らかにされていないからである。この考察の不十分さゆえに、本稿では患者の自己決定権と医学情報権の関係を明示できないでいる。今後の作業として、インフォームド・コンセント法理と医学情報権の関係を明らかにしなければ、実務的に医学情報権の定着は困難である。こうした不備ゆえに、本稿では、表5で示した医学情報権の法的構造を、医療・健康権・医学情報の意義などへの検討から試案していることの提示にとどまらざるをえない。また、医学情報提供の現況を整理し、医学図書館・病院／患者図書館、患者会やNPOと医療現場の関係も整理する必要がある。そのうえで、具体的な法改正の在り方を提唱することが今後の

表5 医学情報権の法構造



課題として残されている。

なお、筆者が医学情報の研究を始めて8年になるが、この間の日本の司書の方々の活躍は目覚ましく、その成果をみるにつけ、患者／国民<sup>43)</sup>への医学情報提供が法的に根拠づけられ、予算措置を得ることができれば、国立医学／健康情報図書館設立などの飛躍的な変化が日本に起きることを予測することができる。そのための一つの投石になることを願い、論理の構築は道半ばながら、本拙稿を公表することにした。

## 注

- 1) いわゆるデیفENSE・メディスンについて、今井道夫編『バイオエシックス入門第3版』東信堂（2001年）19頁参照。
- 2) 医師—患者関係のモデルを最初に提起したのはパーソンのモデルだといわれているが、文献数からすると、議論が活発になっていったのは90年代だと思われる。合衆国議会図書館リストによると、医師—患者文献は、70年代と80年代が各2冊であるのに対し、90年代は5冊である。なお、2000年代には2冊を見ることができる。Library of Congressの以下のサイト参照。<http://catalog.loc.gov/>【accessed 2011/01/10】
- 3) 医療保障と患者の人権における論点には、平等な医療・医療体制・医療内容の質と安全・コメディカル（とりわけナース）の位置づけ・保険制度・コミュニケーション（インフォームド・コンセントを含む）など、多岐にわたっているが、それぞれを論じる次元も、医療制度・医学教育・法的権利義務関係・医療政策などが錯綜している。
- 4) 日本医事法学会編『医事法学叢書1：医師・患者関係』日本評論社（1986年）iv頁。
- 5) 「医師・患者関係の法的再検討」について一国による規制と医師の自己規制の役割分担を中心に一』日本医師会医事法家計検討委員会（2008年2月）1頁。
- 6) なお、近年日本においても試行され始めたナースプラクティショナーを日本に本格的に導入する際には、医師法17条の医

行為が保健師助産師看護師法 31 条の診療の補助とどのような関係にあるかを明確にしなければならないが、現在は試行的実践が先行している。「特集日本のナースプラクティショナー教育の実際」看護学雑誌 74 巻 6 号 17-55 頁参照。

- 7) 最近の判例では、東京高裁平成 6 年 11 月 15 日判決が「医師が行うのでなければ保健衛生上危害を生ずるおそれのある行為」であることを判示し、上告審の最高裁平成 9 年 9 月 30 日第 1 小法廷判決はこれを認容している。
- 8) 診療契約の法的性質は、治癒を保障するものではなく医療水準に適った医師の努力を求めるものだと考えられている。手島豊『医事法入門』有斐閣（2005 年）23 頁参照。
- 9) 渡辺治生「医師患者関係を考える—私の歩み」日本医事法学会編『医事法学叢書 1』日本評論社（1986 年）所収、73-98 頁、85 頁参照。
- 10) 前掲注 6 答申 34 頁。
- 11) レネー・C・フォックス（中野真紀子訳）『生命倫理をみつめて』みすず書房（2003 年）49 頁。
- 12) 内山雄一「3 章 医師の裁量と患者の自己決定」杉田勇・平山正美編『インフォームド・コンセント—共感から合意へ—』北樹出版（1994 年）51 頁参照。
- 13) 注 12 前掲書 51-52 頁。
- 14) 注 12 前掲書 52 頁。
- 15) WMA（日本医師会）『WMA 医の倫理マニュアル』日本医事新報社（2007 年）14 頁。なお、本文は以下のサイトから入手することができる。<http://www.med.or.jp/wma/mem/index.html>【accessed 2011/01/10】。
- 16) 糸和彦「第 4 章 医師・患者関係の変遷」高橋隆雄・浅井篤編『日本の生命倫理』九州大学出版会（2007 年）所収 65-87 頁、67 頁参照。
- 17) 細田満和子「第 14 章 患者を支えるという視点から」丸山マサ美『医療倫理学 第 2 版』中央法規出版（2009 年）所収 231-240 頁、231 頁。
- 18) 水野邦夫「3 患者の自己決定権とその限界」太田幸夫編『医療過誤訴訟法』青林書院（2000 年）所収 36-52 頁、39 頁。
- 19) See, Eleanor D. Kinney & Brian Alexander Clark, *Provisions for Health and Health Care in the Constitutions of the Countries of the World*, 37 CORNELL INT'L L. J. 285(2004), pp. 305-355.
- 20) 雑誌公衆衛生 37 巻 1 号【健康権（特集）】（1973 年）参照。なお、法的に健康権が成立しうることが最初に提唱した論文として、同特集所収の唄孝一「『健康権』についての一試論」10-14 頁参照。
- 21) こうした事情について、下山瑛二『健康権と国の法的責任』岩波書店（1979 年）、77 頁、283-286 頁参照。なお、日本における健康権の提唱については、1973 年の老人医療無料化の時期や健康保険が国民皆保険となった時期だとする考えもある。井上英夫「第 2 章 健康権と医療保障」朝倉他編『講座日本の保健・医療 2（現代日本の医療保障）』労働旬報社（1991 年）所収、75-127 頁、76 頁、小川政亮「公費医療からみた『健康権』」日本医事法学会編『医事法学叢書 4』日本評論社（1986 年）21-48 頁参照。
- 22) 健康権が法的な概念として定着しうるかという議論について、「シンポジウム『健康権』（？）をめぐって」注 21 前掲書『医事法学叢書 4』所収、49-72 頁参照。健康権を自然権として認

めつつ、具体的な裁判規範性をどこまで持たせることができるかが議論されている。もっとも、このシンポジウムは『健康権』（？）というタイトルからして、健康権の必要性を訴えることを主としたものであった。

- 23) 本件は、食品衛生法の改正に基づく同法施行規則の改正により、収穫後の農業使用を容認し、残留基準値も大幅に緩和したことに対して、健康権を侵害する違憲性を主張して提訴されたものである。判例タイムズ
- 24) 判例タイムズ 983 号 193-221 頁、203 頁。
- 25) アルマー・アタ宣言の原文は、WHO の以下のサイト参照。[http://www.searo.who.int/LinkFiles/Health\\_Systems\\_declaration\\_almaata.pdf](http://www.searo.who.int/LinkFiles/Health_Systems_declaration_almaata.pdf)【accessed 2011/01/10】。
- 26) 意見の前文は下記のサイト参照。[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(symbol\)/E.C.12.2000.4.En](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(symbol)/E.C.12.2000.4.En)【accessed 2011/01/10】。なお、邦訳として、申へボン「『経済的、社会的及び文化的権利に関する委員会』の一般的意見(4)」青山法学論集第 43 巻第 4 号（2002 年）21-72 頁。本文中の訳は筆者訳。
- 27) 到達可能な最高水準の身体的及び精神的健康に関する権利に関する前特別報告者であるポール・ハントは、健康権は他の人権同様、貧困に苦しむ人々に留意したものであり、また「包括的かつ効果的な良質の保健医療制度を要求する」ものだという。ポール・ハント（棟居徳子訳）「到達可能な最高水準の健康に対する権利：その機会と課題」松田亮三・棟居徳子編『生存学研究センター報告 9』立命館大学生存学研究センター（2009 年）所収、20-33 頁、23 頁。
- 28) Eg. see, Jennifer Prah Ruger, *Health and Social Justice*, Oxford University Press, 2010, at122.
- 29) See, Backman G et al., Health systems and the right to health: an assessment of 194 countries, *Lancet*, 2008, vol. 372, pp. 2047-85, pp. 2057-2058.
- 30) 杉田聡・長谷川万希子「7 章 医療者—患者関係」山崎喜比古編著『健康と医療の社会学』東京大学出版会（2001 年）所収、115-131 頁、116 頁参照。
- 31) Thomas S. Szasz & Marc H. Hollender, *A Contribution to the philosophy of medicine: The basic models of the doctor-patient relationship*, Encounters between patients and doctors: An anthology, John D. Stoeckle ed., pp. 167-169(1987).
- 32) 星野一正『インフォームド・コンセント：患者が納得し同意する診療』丸善（2003）25-26 頁参照。タスキギー事件について、拙稿「日本型インフォームド・コンセントの意味と課題」青森法政論叢 3 号（2002 年）33-57 頁、40 頁参照。
- 33) 注 32 前掲拙稿、34-35 頁参照。
- 34) 生命倫理に関する大統領委員会と報告書(本文 188 頁)につき、以下のサイト参照。<http://www.bioethics.gov/commissions/>【accessed 2011/01/10】。生命倫理について、委員会組織は変わっていったものの、1974 年から現在までほぼすべての期間において生命倫理をめぐる諸問題が統領委員会として組織され続けていることを見ることができる。なお、本報告書作成時には、委員 15 名、スタッフ 28 名であった。ちなみに、1995 年の日本のインフォームド・コンセントの在り方に関する検討委員会報告書は A4 用紙で 12 頁（本文 11 頁）であり、委員会は厚生省健康政策局に置かれていた。
- 35) 注 34 前掲大統領委員会報告書 43-48 頁参照。表 3 の分類

と同様の患者の意思決定が制約される場面についても言及。

- 36) See, James A. Marcum, Chapter15 Patient-Physician Relationships, *An Introductory Philosophy of Medicine*, Springer, 2008, pp. 277-299, at277.
- 37) 医療とは、疾患 (disease) のみならず、患者の主観的な身体や生活の不具合までを含んだ「病い (illness)」をも対象とするという考え方として、注 17 前掲書 231 頁参照。また、医療をよい結果をもたらす「技術」、医学を研究という分類を示すものとして、注 16 前掲書 67 頁参照。
- 38) 注 34 前掲報告書、135-150 頁参照。
- 39) 医療情報は患者の治療に関する情報でカルテが典型であり、健康情報 (health information) は公衆衛生の増進のための統計的な情報を指すため、本稿では、病気に関する医学知識を指す用語として医学情報を用いる。
- 40) 日本では、情報労連が「患者主権の確立に向けて」という政策提起の方針を明言している。<http://www.joho.or.jp/report/report/2006/0604report/p22-23.pdf> 【accessed 2011/01/10】。また、ドイツの論文に政策立案の概念として患者主権を扱っているものを見ることができる。See, Horsh K et al., Evaluating

the health target “Increasing health comopitence, strengthening patient sovereignty, Bundesgesundheitsblatt, Gesundheitsforschung, Gesundheitsschutz, 2009, vol 52 no 10, pp. 889-96.

- 41) 筆者の研究対象国であるオーストラリアのビクトリア州では、以下のサイトが1999年に開設され、民間の資金と作業協力を得る方式で充実していつている。内容としては、病名と症状から情報にアクセスすることが可能であり、説明は素人にもわかりやすいよう平易な表現となっている。<http://www.betterhealth.vic.gov.au/> 【accessed 2011/01/10】。
- 42) 2001年9月25日の『医療制度改革試案』の添付資料。<http://www.phc-japan.net/medicalsistem/iryo21seiki.html> 【accessed 2011/01/10】。
- 43) <http://www.aichi-med-u.ac.jp/micl/meliline/top.html> 【accessed 2011/01/10】。
- 44) 患者と国民は、医療を予防医療あるいは保健医療に拡大することで同一視することができる。また、疾病の予防と保健が重大な課題である高齢社会においては、患者になる前の予防と事前の知識が大きな意味を持つことから、本稿では医学情報権の権利性において、患者と国民を区別していない。

## Abstract

Right to health entered into the category of human rights after World War II when the article 25 of Universal Declaration of Human Rights was expressed in 1948. Today, almost two thirds of countries have constitutional articles related to the right to health, and it is time to clarify the meaning of that right in the new era of advanced medical and information technology. In the new era, medical practice is required to be patient centered with the consideration of physician's specialty, and such practice needs patient's self-decision making for the meaningful consent. To avoid unwilling medical care and make willing consent, medical information plays a great role and access to such information can be called “right to medical information” which is a part of right to health.

Appendix : 憲法に健康権規定を持たない国 (2004 年時点, 数字は制定年)

Antigua and Barbuda 1981	Fiji Islands 1998	New Zealand 1987 (amended in 2001)
Australia 1900	France 1958	Norway 1814 (amended in 1995)
Austria 1920	The Gambia 1996	Pakistan 1973 (amended in 1997)
Bahamas 1973	Germany 1949 (amended in 2002)	Samoa 1962 (amended in 2001)
Barbados 1966	Ghana 1992 (amended in 1996)	San Marino 1600
Belize 1981	Grenada 1983 (amended in 1992)	<u>Serbia &amp; Montenegro</u> 2003
Bhutan 1907	Indonesia 1945	Singapore 1963 (amended in 2001)
Bosnia and Herzegovina 1995	Ireland 1937 (amended in 2002)	Solomon Islands 1978
Botswana 1966	Israel	St. Kitts and Nevis 1983
Brunei 1959	Jamaica 1962 (amended in 1994)	St. Lucia 1978
Burundi 1998	Jordan 1952 (amended in 1984)	St. Vincent & the Grenadines 1979
Cameroon 1996	Kenya 1969 (amended in 1997)	Sweden 1975
Canada 1867	Kiribati 1979 (amended in 1995)	Tonga 1875 (amended in 1988)
Chad 1996	Lebanon 1926 (amended in 1995)	Trinidad & Tobago 1976
Cook Islands 1965	Maldives 1998	Tuvalu 1986
Cyprus 1960	Malta 1964 (amended in 2001)	United Kingdom 1689
Czech Republic 1993	Mauritania 1991	United States of America 1787
Denmark 1953	Mauritius 1968 (amended in 2000)	Vanuatu 1980
Djibouti 1992	Morocco 1996	Zimbabwe 1979 (amended in 2000)
Dominica 1978	Nauru 1968	

\* Eleanor D. Kinney & Brian Alexander Clark, Provisions for Health and Health Care, in the Constitutions of the Countries of the World, 37 CORNELL INT'L L. J. 285 (2004), pp 305-355 をもとに作成。なお、本文は以下のサイト。

[http://indylaw.indiana.edu/instructors/Kinney/Articles/kinney\\_Constitutions.pdf#search = 'provisionsfor health and health care in the constitutions of the countries of the world'](http://indylaw.indiana.edu/instructors/Kinney/Articles/kinney_Constitutions.pdf#search=provisionsfor%20health%20and%20health%20care%20in%20the%20constitutions%20of%20the%20countries%20of%20the%20world) 【accessed 2011/02/01】

なお、2004 年時点における国連加盟国 191ヶ国中 59ヶ国であるが、2006 年に下線の Montenegro が独立し、2011 年 2 月時点での国連加盟国は 192ヶ国であり、健康権規定を持たない国は 60ヶ国となっている。